

## **Reconnaissance des produits et conditions suspensives – Le cas des commissions à recevoir dans les agences immobilières**

Hervé Stolowy, Professeur au Groupe HEC, expert comptable diplômé, et Didier Michel,  
Cabinet Audit et Diagnostic, expert comptable diplômé

Alors que la doctrine comptable évoque le cas des ventes sous condition suspensive<sup>1</sup>, elle n'aborde pas, à notre connaissance, la situation que l'on rencontre souvent dans les agences immobilières, lorsque le processus de vente a débuté avant la clôture de l'exercice comptable, par la signature d'un compromis (ou promesse) de vente, comportant ou non des conditions suspensives, et que ladite vente n'est pas encore signée à la clôture.

Dans ce contexte, il est possible d'enregistrer un produit (chiffre d'affaires) représentant la commission à recevoir au titre de la vente, sous certaines conditions que nous allons développer dans cet article.

### **Aspects juridiques**

Les conditions d'exigibilité de la commission des agents immobiliers ont été strictement réglementées et définies par la loi du 2 janvier 1970 (dite Loi Hoguet) et le décret du 20 juillet 1972. En effet, d'après ces textes, « aucun bien, effet, valeur, somme d'argent, représentatif de commissions, de frais de recherche, de démarche, de publicité ou d'entremise quelconque, n'est dû aux personnes indiquées à l'article 1<sup>er</sup> ou ne peut être exigé ou accepté par elles, avant qu'une des opérations visées audit article ait été effectivement conclue et constatée dans un seul acte écrit contenant l'engagement des parties » (Loi du 2 janvier 1970, art. 6, al. 2).

A la lecture de cet article, il serait possible de conclure que l'agent immobilier ne peut exiger ni recevoir aucune rémunération ou commission avant la conclusion effective de l'opération de transaction et sa constatation dans un seul acte écrit contenant l'engagement des parties.

---

<sup>1</sup> Voir l'avis de l'OEC n° 25 « La prise en compte des produits » (3 juillet 1991) qui dispose que « la vente est suspendue jusqu'à la date à laquelle la condition est réalisée. Si l'avènement de la condition paraît pratiquement acquis, il serait souhaitable que le produit soit intégralement pris en compte puisque suffisamment sûr. En pratique, toutefois, le produit de la vente est le plus souvent différé et constaté à la date de réalisation de la condition suspensive ».

Toutefois, deux points méritent d'être précisés : la notion « d'acte écrit contenant l'engagement des parties » et l'existence d'une condition suspensive.

Sous l'empire de la loi du 21 juin 1960, les juridictions pénales et civiles ont eu à trancher la question de savoir ce qu'il fallait entendre au sens juridique par « acte écrit ». La Cour de cassation a interprété cette disposition comme l'exigence d'un simple acte écrit sous seing privé, sous réserve qu'il constate un accord conforme aux dispositions de l'article 1589 du Code civil. L'acte écrit répondant aux dispositions de l'article 6 de la loi du 2 janvier 1970 se trouve donc constitué par n'importe quel acte sous seing privé constatant sans réserve l'accord des parties dans les termes du Code civil<sup>2</sup>.

La nature de l'acte écrit ayant été définie, il convient de s'interroger sur l'exigence formulée par la mention « un seul acte écrit ». Cette exigence provient du fait que, sous l'empire de l'ancienne réglementation résultant de la loi du 21 juin 1960, des conflits sont apparus du fait qu'au cours des négociations, certains agents immobiliers faisaient signer par leurs clients des actes concernant soit une offre seule, soit une acceptation seule, soit encore un simple échange de correspondances. Pour ces raisons, ces engagements souvent mal formulés n'étaient pas suivis d'effet par les parties, et l'agent immobilier réclamait malgré tout le paiement de sa commission.

L'exigence d'un seul acte écrit a donc pour but de tourner court à toute controverse et d'obliger pratiquement l'agent immobilier, pour recevoir le paiement de sa commission, à faire souscrire par ses clients un véritable acte sous seing privé constatant leur accord. C'est pourquoi, la première chambre civile de la Cour de cassation a pu affirmer, dans un attendu de principe, que l'accord des parties à l'acte de vente constaté par un écrit unique est exigé par l'article 6 de la loi du 2 janvier 1970 « pour que prenne naissance le droit à commission de l'intermédiaire »<sup>3</sup>.

Rappelons dans ce contexte l'importance du mandat écrit prévu aux articles 72 et 73 du décret du 20 juillet 1972<sup>4</sup>. En outre, il faut tenir compte de l'article 74 du même décret<sup>5</sup> qui est

---

<sup>2</sup> Moyse J.-M. et Porri S. : « Connaissance et pratique de l'agent immobilier », Delmas, 2<sup>ème</sup> édition, 1986, p. J10.

<sup>3</sup> Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 27 janvier 1981. *J.C.P.* éd. G., II, n° 19753.

<sup>4</sup> Voir en sens : Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 3 mars 1998, *Bull. civ.* 1<sup>ère</sup>, n° 91. Il a également été estimé, dans un contexte spécifique de production de créance dans le cadre d'une procédure collective, que la créance de commission de

fondamental dans le cadre de la question que nous évoquons puisqu'il dispose que «lorsque l'engagement des parties contient une clause de dédit ou une condition suspensive, l'opération ne peut être regardée comme effectivement conclue ... s'il y a dédit<sup>6</sup> ou tant que la faculté de dédit subsiste ou tant que la condition suspensive n'est pas réalisée ».

En intégrant les développements sur la notion d'acte écrit et la condition suspensive, il est possible d'indiquer que, dans le cadre d'une vente de biens, la signature de l'acte de vente définitif n'est pas une condition nécessaire du paiement de la commission due à l'agent immobilier. En effet, la signature d'un simple compromis de vente rédigé sous seing privé peut déterminer l'exigibilité de la commission, dans la mesure où ce compromis n'est pas affecté d'une faculté de dédit<sup>7</sup> ou d'une condition suspensive. Dans cette dernière hypothèse, l'agent immobilier n'a droit à sa commission, et celle-ci ne peut être considérée comme acquise, que lors de la levée de la faculté de dédit, ou lors de la réalisation de la dernière condition suspensive.

## Aspects comptables

**Position du problème.** - L'approche que nous mettons en œuvre repose sur plusieurs axes :

- La difficulté qui nous souhaitons évoquer est d'ordre comptable (peut-on enregistrer des commissions à recevoir à la clôture d'un exercice ?) et n'est pas liée au paiement des commissions. Il s'agit de répondre à un problème de séparation des exercices (« *cut-off* »).
- Les décisions de jurisprudence évoquées précédemment n'abordent pas la situation que nous évoquons : que se passe-t-il, d'un point de vue comptable, lorsque la transaction est initiée avant la clôture et la vente est effectivement conclue après la clôture ? quel est l'impact d'une condition suspensive, évoquée par l'article 74 du décret précité, sur la prise en compte des commissions à recevoir ?

---

l'agent immobilier trouvait son origine dans le mandat écrit obligatoirement délivré à l'agent (Cass. Com. 17 février 1998, *Les Petites Affiches*, 4 janvier 1999, n° 2, pp. 13-16, note G. Jazotte).

<sup>5</sup> L'arrêt cité en fin de note précédente n'évoque pas cet article car il ne s'appliquait visiblement pas à l'affaire en cause.

<sup>6</sup> Clause permettant à chacune des parties de revenir sur ses engagements en versant à l'autre une somme d'argent dont le montant est fixé dans le compromis.

<sup>7</sup> La jurisprudence confirme régulièrement la non exigibilité de la commission en cas de dédit. Voir notamment : Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 18 mars 1997, n° 547 PB, *RJDA*, juin 1997, *Bull. civ.* 1<sup>ère</sup>, n° 100 ; Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 17 novembre 1993, n° 1429, *RJDA*, mars 1994, *Recueil Dalloz* 1994, sommaires commentés p. 233.

Afin de bien appréhender la difficulté inhérente à ce type d'opérations, plusieurs cas de figure peuvent être mentionnés (voir tableau ci-dessous).

Situation	Compromis de vente signé avant la clôture	Acte de vente signé avant la clôture	Existence de conditions suspensives	Levée des conditions suspensives avant la clôture	Levée des conditions suspensives après la clôture mais avant l'établissement des comptes	Impact comptable
1	Oui	Oui	N/A	N/A	N/A	Commission acquise. Produit «normal » (pas de commissions à recevoir).
2	Oui	Non	Non	N/A	N/A	Commission acquise. Produit sous forme de commissions à recevoir.
3	Oui	Non	Oui	Oui	N/A	Commission acquise. Produit sous forme de commissions à recevoir.
4	Oui	Non	Oui	Non	Oui	Commission non acquise (voir développements)
5	Oui	Non	Oui	Non	Non	Commission non acquise

N/A Non applicable

D'après le tableau ci-dessus, les situations 1, 2 et 3, d'une part, et la situation 5, d'autre part, ne justifient pas de développements particuliers.

Dans les situations 1 à 3, la commission est acquise parce que la vente est signée (situation 1), ou bien il n'y a pas de condition suspensive et le compromis représente l'acte écrit, tel que ce concept a été évoqué précédemment (situation 2), ou encore les conditions suspensives sont levées avant la clôture (situation 3 relevant de l'article 74 du décret du 20 juillet 1972). En ce qui concerne la situation 5, les conditions suspensives n'étant pas levées au moment de l'établissement des comptes annuels, il n'est pas possible de considérer la commission comme acquise.

En revanche, la situation 4 mérite d'être développée dans la mesure où la levée des conditions suspensives survient entre la date de clôture et celle d'établissement des comptes annuels. Par exemple, prenons le cas d'un compromis signé le 1er décembre N avec une clause suspensive d'octroi de prêt. La date de clôture de l'exercice comptable est le 31 décembre N. L'offre de prêt est présentée le 30 janvier N+1 et les comptes de l'exercice N sont établis de manière définitive le 16 mars N+1. L'agent immobilier peut-il enregistrer dans les comptes de l'année

N une commission à recevoir portant sur cette opération et augmenter de ce fait son chiffre d'affaires ?

**Evénements postérieurs à la clôture de l'exercice.** - La réponse à la précédente question relève de la notion « d'événements postérieurs à la clôture de l'exercice ». D'après le Code de commerce (art. 14, al. 3), « il doit être tenu compte des risques et pertes intervenus au cours de l'exercice ou d'un exercice antérieur, même s'ils sont connus entre la date de clôture de l'exercice et celle de l'établissement des comptes ».

Au regard de ce texte, il est possible de s'interroger sur la prise en compte de produits. Rappelons que d'après l'article 15, al. 1, du Code de commerce, « seuls les bénéfices réalisés à la date de clôture d'un exercice peuvent être inscrits dans les comptes annuels ». En conséquence, la doctrine paraît opposée à l'enregistrement de produits dans ce cas. Ainsi, « les textes semblent limiter la prise en compte dans les comptes annuels de l'exercice clos aux événements défavorables, c'est-à-dire correspondant à des risques ou des pertes »<sup>8</sup>. En outre, selon le Conseil national des commissaires aux comptes, la prise en compte des événements survenus postérieurement à la clôture de l'exercice ne concerne que les risques et pertes encourus, mais non les produits probables même si des événements survenus entre la date de clôture et l'arrêté des comptes rendent le produit, qui était probable à la clôture de l'exercice (et donc non comptabilisé), certain à la date d'arrêté des comptes<sup>9</sup>.

Il faut toutefois faire état d'une dérogation prévue par la COB<sup>10</sup> : une plus-value doit être dégagée lorsque « des accords de cession sont intervenus avant la date de clôture » si « la condition (en l'occurrence suspensive), qui accompagne ces accords de cession est :

- d'une part, indépendante de la volonté des parties,
- d'autre part, levée au début de l'exercice suivant avant la date d'arrêté des comptes ».

Cette dérogation prévue par la COB ne nous paraît pas pouvoir s'appliquer au cas particulier des commissions à recevoir dans les agences immobilières. Plusieurs arguments peuvent être avancés :

---

<sup>8</sup> La Villeguerin E. (sous la dir.): « Dictionnaire Fiduciaire Comptable », *La Villeguerin Editions*, 6<sup>ème</sup> édition 1998, rubrique « Evénements postérieurs à la clôture de l'exercice », p. 674.

<sup>9</sup> *Bull. CNCC* n° 67, septembre 1987, pp. 350-351.

- Cette dérogation ne peut être étendue à des opérations différentes dans la mesure où elle concerne une nature d'opération particulière (une plus-value sur cession de titres) et s'oppose à la règle de droit commun.
- Bien que la doctrine de la COB ait une influence certaine sur la pratique comptable, elle ne s'applique, au plan strictement légal, qu'aux sociétés relevant de son champ, c'est-à-dire cotées, ce qui ne correspond pas en pratique, aux agences immobilières.

## **Aspects fiscaux**

En matière de vente sous condition suspensive, la doctrine fiscale est conforme à la doctrine comptable puisque « la créance du vendeur peut être considérée comme acquise après la réalisation de la condition, lors de la livraison. Si celle-ci a lieu antérieurement, il convient de différer l'imposition de la créance jusqu'à la réalisation de la condition »<sup>11</sup>.

## **Audit des transactions**

### *Approche générale*

Afin de vérifier si une agence immobilière a bien respecté les règles d'enregistrement des commissions à recevoir, telles que nous venons de les présenter, il convient de se référer aux éléments relatifs aux transactions : compromis de vente ou extraits de compromis, offres de prêt, lettres d'un intermédiaire financier dans l'octroi de prêts, notes internes de l'agence...

L'audit nécessite d'inventorier certaines informations qui, pour donner lieu à une exploitation satisfaisante, peuvent être présentées de la manière suivante :

---

<sup>10</sup> *Rapport 1995*, p. 110. Voir *Dictionnaire Fiduciaire Comptable 1998*, p. 676.

<sup>11</sup> *Détermination du résultat imposable*, Revue Fiduciaire n° 861, mars 1999, p. 251.

Eléments	Transaction 1	Transaction ...	Transaction N
Montant de la commission à recevoir en comptabilité			
Nom du vendeur			
Nom de l'acquéreur			
Date de signature de la promesse			
Prix de vente hors commission			
Date de facture de la commission			
Montant de la facture de commission			
Nature des conditions suspensives			
Date de levée de la dernière condition suspensive			
Date de signature de l'acte			
Présence du numéro de mandat			
Commission à prendre en chiffre d'affaires			

### *Etude des conditions suspensives*

**Levée de la condition suspensive d'octroi de prêt.** - Lorsque la condition suspensive porte sur l'octroi d'un prêt, ce qui correspond au cas de loin le plus fréquent, la condition peut être considérée comme levée lorsqu'il existe dans le dossier de la vente un document faisant état de l'offre de prêt d'une banque. Plusieurs cas particuliers peuvent être relevés :

- Un courrier d'une banque évoque une offre à venir mais précise qu'il reste des documents à fournir, par exemple en liaison avec la titularisation de l'acquéreur dans son poste. Dans ce cas, nous estimons que la condition n'est pas levée.
- Avant la clôture, une lettre d'un intermédiaire financier indique un accord de son comité pour « mettre en place la demande de financement » ou précise : « Nous avons le plaisir de vous annoncer que, lors de sa séance du ..., notre comité a accordé à nos clients communs ... un prêt de ... ». Dans ces deux cas, peut-on dire qu'il y a obtention du financement ? Rappelons que cet organisme ne joue que le rôle d'un intermédiaire entre les clients de l'agence immobilière et les banques. Dans le premier cas, la « mise en place de la demande de financement » ne signifie évidemment pas que le prêt est accordé. Dans le second cas, cela signifie que l'intermédiaire est en possession d'une télécopie des banques signifiant un accord de principe pour accorder le prêt, sous réserve de remplir des conditions traditionnelles : fournitures des bulletins de paie, cautions, ouvertures de comptes et domiciliation des salaires... C'est pourquoi l'intermédiaire ajoute : « Cet accord vous est donné sous les réserves d'usage ». Nous estimons que de tels courriers ne permettent pas d'admettre la levée de la condition suspensive.

En conclusion, nous considérons que seule l'offre de prêt émanant de la banque permet de considérer que la condition suspensive est levée.

**Autres conditions suspensives.** - Les promesses de vente sont en général établies selon des formules types établies par le franchiseur, lorsque l'agence immobilière est affiliée à un réseau, ou que l'on trouve dans le commerce, et qui prévoient deux conditions suspensives de manière quasi systématique :

- Urbanisme : « que le certificat d'urbanisme ne révèle aucune servitude ou charge quelconque rendant l'immeuble impropre à sa destination normalement prévisible... ».
- Etat hypothécaire : « que l'état hypothécaire ne révèle aucune inscription ou privilège d'un montant total supérieur au prix de vente convenu ou qui soit de nature à faire échec à l'obtention d'un crédit éventuel ».

En pratique, il est très difficile d'avoir accès à une information portant sur la réalisation de ces conditions, sauf à contacter les notaires intervenant dans chaque transaction. Aussi, il est fréquent de les neutraliser dans la démarche d'examen des comptes, ce qui revient à considérer qu'elles sont remplies au moment de la signature du compromis de vente.

**Confirmation de la réalisation de la vente.** – Afin de conforter l'analyse effectuée sur les dossiers de l'agence, il est possible de demander au franchiseur, lorsqu'il y en existe un, de communiquer une copie des factures de redevance adressées par le siège social à ses franchisés, et récapitulant les ventes réalisées, les commissions facturées et la redevance due au franchiseur<sup>12</sup>. En effet, pour émettre une facture de redevance, le franchiseur se fonde sur les déclarations de chiffre d'affaires encaissé qui lui sont adressées par l'agence concernée et qui s'appuient sur les actes notariés. La facturation est alors établie conformément aux dispositions du contrat de franchise signé par l'agence.

Ces factures ne constituent cependant pas une preuve externe certaine, dans la mesure où elles sont fondées sur des déclarations émanant de l'agence immobilière.

---

<sup>12</sup> Les contrats de franchise prévoient, en général, une redevance proportionnelle sur le chiffre d'affaires (c'est-à-dire des commissions) H.T. réalisé par le franchisé.

## Synthèse

Le tableau ci-dessous présente une synthèse chiffrée (fondée sur des chiffres fictifs) des investigations menées en termes d'impact sur le résultat.

**Tableau de synthèse des commissions à recevoir**

		N-2 <sup>13</sup>	N-1	N
Commissions à recevoir comptabilisées HT	(1)		1 000	1 600
Commissions étudiées HT <sup>14</sup>	(2)		400	800
Commissions à recevoir admises HT	(3)		200	600
Pourcentage d'admission	(4)=(3)/(2)		50 %	75 %
Application du pourcentage d'admission au total des commissions	(5)=(4)x(1)		500	1 200
Montant de commissions non admises	(6)=(1)-(5)		500	400
Annulation des commissions à payer (30 %) enregistrées	(7)=(6)x30%		150	120
Montant des commissions non admises (net des commissions à payer)	(8)=(6)-(7)	300	350	280
Impact sur le résultat - année N-1 (impact positif)			300	350
Impact sur le résultat - année N (impact négatif)			-350	-280
Impact total			-50	70

En termes de séparation des exercices comptables (*cut-off*), trois éléments sont à considérer : commission à recevoir (si acquise), commission à verser au négociateur et commission (redevance) à reverser au franchiseur. En effet, si l'agence enregistre en produit des commissions à recevoir, elle se doit d'enregistrer les charges corrélatives : commissions à reverser aux négociateurs et redevance de franchise. Il convient alors de s'assurer de l'adossement des charges aux produits.

Dans l'exemple ci-dessus, nous avons utilisé un taux de commission moyen total de 30 %. Nous avons donc pris comme hypothèse que 30 % des commissions à recevoir avaient été enregistrées en charges (tableau, ligne 7). Ce montant réduit donc l'impact sur le résultat du retraitement des commissions à recevoir enregistrées à tort.

<sup>13</sup> L'année N-2 est nécessaire pour déterminer l'impact du calcul en N-1.

<sup>14</sup> Il est rare que les commissions étudiées portent sur la totalité des transactions.

## Conclusion

A la lumière des développements précédents, nous estimons qu'une commission à recevoir ne peut être enregistrée lorsque la dernière condition suspensive est levée entre la clôture et l'établissement (arrêté) des comptes. En revanche, il nous semble possible d'accepter le caractère acquis de la commission lorsque la condition suspensive est levée avant la clôture.

Cette position ne peut être considérée comme restrictive. Elle relève tout d'abord d'une analyse des textes. En outre, elle est en retrait par rapport à la pratique telle qu'elle est décrite dans la littérature : « en pratique, lorsque l'avant-contrat comporte une condition suspensive, l'agent aura droit à sa commission à compter du jour de la signature de l'acte de vente définitif chez le notaire »<sup>15</sup>.

---

<sup>15</sup> *Le Particulier* n° 916, décembre 1998, p. 52.